

**Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre a «Proposta de regulamento do Conselho que altera o Regulamento (CE) n.º 2201/2003 no que diz respeito à competência e introduz regras relativas à lei aplicável em matéria matrimonial»**

COM(2006) 399 final

(2006/C 325/17)

Em 20 de Setembro de 2006, o Conselho decidiu, ao abrigo do artigo 262.º do Tratado CE, consultar o Comité Económico e Social Europeu sobre a proposta supramencionada.

A Secção Especializada de Emprego, Assuntos Sociais e Cidadania, incumbida de preparar os correspondentes trabalhos, emitiu parecer em 7 de Novembro de 2006, sendo relator D. RETUREAU.

Na 431.ª reunião plenária de 13 e 14 de Dezembro de 2006 (sessão de 13 de Dezembro), o Comité Económico e Social Europeu adoptou, por 108 votos a favor, 2 votos contra e 1 abstenção, o seguinte parecer.

## 1. Síntese do parecer

1.1 O Comité, consultado sobre a primeira iniciativa, aprova a ampliação, através de alterações, das questões de competência e de lei aplicável ao Regulamento n.º 2201/2003, completando assim sobre estes pontos um regulamento relativo ao reconhecimento das decisões judiciais em matéria matrimonial e de guarda dos filhos. O Comité já se pronunciara sobre o divórcio, por ocasião do Livro Verde, no respeitante à competência jurisdicional e à lei aplicável e, a este propósito, remete para esse parecer<sup>(1)</sup>.

1.2 Interroga-se, todavia, sobre a oportunidade de tratar em separado a questão da partilha dos bens comuns (imóveis, móveis e outros direitos patrimoniais), alargando o campo de aplicação *rationae personae* desta às uniões de facto (as quais podem igualmente ter filhos em comum).

1.3 Teria sido talvez mais lógico tratar, por um lado, todas as consequências da dissolução do laço matrimonial e da guarda dos filhos comuns, num Regulamento n.º 2201/2003 completo, e, por outro lado, num novo regulamento, todas as consequências da dissolução de uniões de pessoas não casadas, vivendo em regime contratual ou em regime de facto. Tal teria decerto melhorado a clareza e a compreensão do direito aplicável e facilitado o reconhecimento das decisões judiciais, que regulam muitas vezes todas as condições e consequências do divórcio ou da separação através de uma sentença definitiva única.

## 2. Propostas da Comissão

2.1 Duas iniciativas da Comissão recentemente apresentadas ao Conselho dizem respeito à lei aplicável em matéria matrimonial — uma sobre a separação dos cônjuges e propõe alterações ao Regulamento n.º 2201/2003, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2005; a outra sobre a partilha dos bens comuns, quer se trate de uma liquidação matrimonial ou de uma separação, seja de pessoas unidas sob um contrato não matrimonial, ou de uniões de facto.

2.2 A base jurídica da presente proposta é a alínea c) do artigo 61.º do Tratado, que confere à Comunidade competência para adoptar medidas no domínio da cooperação judiciária em matéria civil previstas no artigo 65.º.

<sup>(1)</sup> Parecer do CESE de 29/09/2005 sobre o Livro Verde sobre a lei aplicável e a competência em matéria de divórcio, relator: D. RETUREAU (JO C 24 de 31/1/2006)

2.3 Referindo-se a estas duas iniciativas, o comissário FRATTINI declarou: «Estas iniciativas simplificarão a vida dos cônjuges na UE ... Elas reforçam a segurança jurídica e permitem aos cônjuges saberem que direito será aplicável ao seu regime matrimonial e ao seu divórcio. O objectivo não é harmonizar as legislações nacionais relativas ao divórcio, que são muito diversas, mas sim garantir segurança jurídica, flexibilidade e acesso à justiça».

2.4 Tendo em conta a elevada taxa de divórcios na União Europeia, a lei aplicável e a competência em matéria matrimonial afectam anualmente um número significativo de cidadãos.

2.5 A entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, que revogou e substituiu o Regulamento (CE) n.º 1347/2000 do Conselho a partir de 1 de Março de 2005, não continha regras sobre a lei aplicável. O Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho permite aos cônjuges optarem entre várias regras de competência. Quando um processo em matéria matrimonial dá entrada nos tribunais de um Estado-Membro, a lei aplicável é determinada em função das normas de conflito de leis desse Estado, que se baseiam em critérios muito diferentes. A maioria dos Estados-Membros determina a lei aplicável com base numa escala de elementos de conexão que procuram assegurar que um processo é regido pela ordem jurídica que com ele apresente a conexão mais estreita. Outros Estados-Membros aplicam sistematicamente a sua lei nacional («lex fori») aos processos em matéria matrimonial. A Bélgica permite optar pela lei matrimonial estrangeira ou pela lei belga.

## 3. Observações na generalidade

3.1 A iniciativa em exame no presente parecer diz respeito à lei aplicável ao divórcio, à separação de pessoas ou à anulação do casamento «internacional» (casais de nacionalidades diferentes, ou de mesma nacionalidade mas residentes num Estado-Membro que não o da sua nacionalidade), bem como à guarda dos filhos menores comuns. Trata, pois, as questões relativas à dissolução do laço matrimonial constituído entre os cônjuges pela instituição do casamento, quando se apresenta um elemento de extraneidade, sem exceder o campo de aplicação *rationae materiae* do Regulamento n.º 2201/2003.

3.2 O Comité reconhece que a proposta assegurará aos cidadãos soluções adequadas no plano da segurança jurídica, previsibilidade, flexibilidade e acesso à justiça. Aprova a base jurídica, regularmente aplicada às questões de direito civil e comercial.

3.3 Ao contrário da maior parte, alguns direitos nacionais não impõem que os cônjuges sejam de sexo diferente; o Comité constata que o objectivo do regulamento alterado não é harmonizar os direitos nacionais, mas, antes, fixar a lei aplicável em todos os casos concretos com um elemento de extraneidade e permitir a circulação das sentenças sem *exequatur*. As diferenças, mesmo fundamentais, entre os direitos nacionais não impedem, pois, a aplicação do regulamento ora proposto pela Comissão.

3.4 O Comité já emitira um parecer sobre a lei aplicável ao divórcio, por ocasião do recente Livro Verde sobre o divórcio e, assim, remete, no essencial, para este parecer para manifestar o seu ponto de vista sobre a presente proposta. Reitera a importância do regulamento supra referido para os casais multinacionais, uma vez que esclarece e simplifica as condições de acesso a um tribunal e a livre circulação das decisões judiciais no mercado interno.

3.5 O Comité assinala que a proposta admite duas situações distintas resultantes do acordo, ou do desacordo, entre os cônjuges quanto à competência e lei aplicável, e que o regulamento alterado oferece consideráveis vantagens e mais flexibilidade no primeiro caso, aplicando-se um modelo bastante mecânico no segundo caso. O que difere das situações previstas no Livro Verde sobre o divórcio, que propunha soluções mais flexíveis na hipótese de desacordo entre os cônjuges. O Comité desejaria que esta noção de flexibilidade se mantivesse, mas reconhece que a proposta da Comissão é mais simples e impede o arrastar dos processos.

3.6 A proposta permite uma extensão da competência se houver comum acordo entre os cônjuges. Exclui inteiramente o processo de reenvio, que o Comité poderia, por outro lado, aceitar sob certas condições (competência do primeiro tribunal solicitado para pronunciar o reenvio, juiz de urgência), como consta do seu parecer sobre o Livro Verde sobre o divórcio.

3.7 No que respeita à excepção de ordem pública, a proposta concede ao juiz a possibilidade de, em circunstâncias excepcionais, recusar reconhecer uma decisão judicial estrangeira quando seja manifestamente contrária à ordem pública do foro. Podem surgir, todavia, divergências entre os Estados-Membros, e a decisão reconhecida num país poderia não ser reconhecida noutra, impedindo a livre circulação da decisão judicial e criando, assim, um obstáculo inoportuno.

3.8 O Comité considera que, sem dúvida, valeria a pena, no caso designadamente de reconhecimento de decisões de países terceiros, precisar a conformidade obrigatória das decisões a reconhecer com a Convenção Europeia para a protecção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, e com a Carta adoptada em 2000 pelo Conselho de Nice, bem como com o princípio de plena igualdade jurídica entre os cônjuges. Qualquer Estado que recebesse um requerimento de reconhecimento e que constataste divergências evidentes com os direitos fundamentais da União Europeia, deveria opor à circulação do julgamento uma «excepção de ordem pública comunitária».

3.9 Para garantir um reconhecimento uniforme em todos os Estados-Membros, nenhuma excepção de ordem pública nacional poderia ser oponível a outro Estado-Membro; só a excepção de ordem pública comunitária poderia ser aplicada. O que evitaria um sentimento de arbitrariedade face à recusa de reconhecimento por parte de determinado tribunal.

#### 4. Observações na especialidade

4.1 A apresentação pela Comissão de duas iniciativas distintas resulta das diferenças na extensão do campo de aplicação *rationae personae* de cada uma das propostas legislativas. A proposta relativa à partilha dos bens diz respeito a todos, casados ou não.

4.2 Há, todavia, razão para questionar o interesse da distinção proposta; a liquidação de um regime matrimonial requer, com efeito, soluções específicas, em função da natureza do regime (regime legal na ausência de contrato de casamento, ou regime contratual legal) e das eventuais doações entre cônjuges a que se podem aplicar disposições específicas em relação às outras doações, designadamente em matéria de herança.

4.3 Teria sido talvez mais lógico tratar, por um lado, todas as consequências, incluindo as pecuniárias, da dissolução do laço matrimonial e da guarda dos filhos comuns, num Regulamento n.º 2201/2003 completado, e, por outro lado, num novo regulamento, todas as consequências da dissolução de uniões de facto, de pessoas eventualmente do mesmo sexo e vivendo em regime contratual legal (como o PACS em França) ou em regime de facto (concubinagem).

4.4 O que teria decerto melhorado a clareza e a compreensão do direito aplicável e facilitado o reconhecimento das decisões judiciais, que regem muitas vezes todas as condições e consequências do divórcio ou da separação através de uma sentença única, se bem que a situação dos filhos dos casais «atípicos» deva ser igualmente resolvida, e não só a situação dos bens.

Bruxelas, 13 de Dezembro de 2006

O Presidente  
do Comité Económico e Social Europeu  
Dimitris DIMITRIADIS